

# “O DIREITO DE MORRER DIGNAMENTE À LUZ DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL”

**Hugo Severiano Rodrigues**

**Lucenira Da Silva Mariano<sup>1</sup>**

**Orientadora Mayara Cogo Freitas<sup>2</sup>**

## RESUMO

O direito do indivíduo à uma morte digna possui extrema importância para o sistema jurídico brasileiro, sendo vital que se tenha debates sobre a mesma para que pensamentos sejam expostos e dúvidas sejam sanadas, em razão da dificuldade de aceitação deste direito no contexto social e legal. Ademais, com a considerável evolução científica, a medicina apresenta-se no sentido de fazer o máximo possível para prolongar a vida postergando o processo morte, não importando sob quais circunstâncias o indivíduo irá “viver”, e com isso, acaba gerando um embate entre o direito de decidir morrer diante de situações irreversíveis e o direito/dever de manter-se vivo, afetando drasticamente a dignidade do ser humano, sua autonomia para decidir e a concepção que se tem da própria existência. Portanto, a presente pesquisa deseja expor a questão referente a escolha que o homem possui, podendo decidir ter uma morte digna, em casos inevitáveis onde a medicina e ninguém pode curar ou ajudá-lo, como no estado vegetativo persistente. Para tanto se utilizará o método dedutivo, com base em pesquisa bibliográfica. Por fim, através de interpretação extensiva principalmente dos artigos 1º e 5º da Constituição Federal de 1988, sustenta-se que o direito a morte digna está intimamente ligado à estrutura jurídica brasileira e de proteção dos direitos humanos, prevalecendo a noção de vida como um direito, podendo ser renunciável e disponível pelo próprio titular.

**Palavras-chave:** Direito. Morrer. Dignidade. Autonomia. Constituição Federal

---

<sup>1</sup> Graduandos em Direito pela Faculdade Multivix Castelo/ES, 2018.

<sup>2</sup> Professora no Curso de Direito da Faculdade Multivix Castelo/ES.

## **ABSTRACT**

The right of the individual to a dignified death is extremely important for the Brazilian legal system, and it is vital that there be debates about it so that thoughts are exposed and doubts are solved, due to the difficulty of accepting this right in the social and legal context. In addition, with considerable scientific evolution, medicine presents itself in the sense of doing its utmost to prolong life by postponing the death process, no matter under what circumstances the individual will "live", and with it, ends up generating a clash between the right to die in the face of irreversible situations and the right / duty to remain alive, drastically affecting the dignity of the human being, his autonomy to decide and the conception of his own existence. Therefore, the present research wants to expose the question regarding the choice that man possesses, being able to decide to have a dignified death, in unavoidable cases where medicine and no one can cure or help him, for example, in the persistent vegetative state. For that, the deductive method will be used, based on bibliographic research. Finally, through the extensive interpretation mainly of articles 1 and 5 of the Federal Constitution of 1988, it is maintained that the right to a dignified death is closely linked to the Brazilian legal structure and protection of human rights, with the notion of life as a right, and may be waivable and available by the owner himself.

**Keywords:** Law. Die. Dignity. Autonomy. Federal Constitution.

## 1 INTRODUÇÃO

Nas últimas décadas, o mundo sofreu muitas transformações científicas, inclusive no âmbito da saúde, o qual, possibilitou mudanças extremas na forma do cuidado com os pacientes, inclusive no fato de se manter indivíduos vivos por meio artificial, quando estes ficam no “limite” não possuindo mais condições de melhoras, sendo impedidos de seguirem a ordem natural das coisas, qual seja: de morrerem. Infelizmente muitos seres humanos apenas estão existindo no sentido quantitativo, como por exemplo, o caso dos pacientes terminais que passam seus dias fadados a viver em constante agonia, afetando sua dignidade, autonomia, e a concepção que se tem da própria vida, restando-lhes apenas ansiar pela chegada da morte, por terem certeza que esta será o único meio de descanso e paz para tanto tormento (SOAVINSKY, 2009).

Sob essa ótica, seria justo e digno, em um Estado democrático e laico, o indivíduo no fim de sua vida, passar por condições de puro desespero, dor e agonia? Ou melhor, com a certeza da finitude da vida, é possível o seguinte questionamento: “Direito à morte digna ou preservação da vida de maneira apenas quantitativa?”

O tema apresentado possui grande relevância para o ordenamento jurídico, tornando imprescindível uma merecida discussão em razão da dificuldade de aceitação que este representa, além disso, pela importância que o mesmo tem no contexto atual, marcado pela considerável evolução científica, no qual, “acentuam-se os dilemas concernentes às obstinadas tentativas de prolongamento do ciclo vital e à postergação do processo de morte”, ou seja, existe o abalroamento entre o direito de decidir morrer sob determinadas circunstâncias e o direito/dever de viver, o que acaba afetando inteiramente a dignidade do ser humano, sua autonomia e a concepção que se tem da própria vida (DIAS, 2012).

Por isso, a necessidade do direito à morte digna. Ademais, as questões relativas à vida e a morte no Brasil, são tratados com mais frequência no âmbito do Direito Penal do que na esfera do Direito Constitucional (DIAS, 2012).

Dessa forma, objetiva-se debater de modo aberto a morte não como algo a ser evitado, mas como um direito a ser perseguido diante de certas circunstâncias (como

por exemplo, indivíduo acometido por doença ou em estado considerado pela medicina como irreversível), com base na interpretação da Constituição Federal. Ou seja, segundo assevera Dias (2012, p. 19), a presente pesquisa tem como finalidade saber se do “choque do direito à vida com as previsões constitucionais acerca da dignidade e da liberdade possa surgir outro direito que não está explicitamente contemplado na Constituição”: o direito de morrer dignamente à luz da Carta Magna.

Conforme destaca a Constituição Federal de 1988, a partir de sua vigência, criou-se uma nova ordem jurídica, baseada em princípios democráticos e comprometida com a tutela dos direitos humanos, no âmbito nacional e internacional, priorizando o bem-estar do homem e o respeito por sua dignidade. O Brasil, como um Estado democrático amparado por um meio social justo e pacífico, tem como alicerce a dignidade da pessoa humana (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Ao observar o artigo 5º §2º da Magna Carta (1988), nota-se que os direitos e garantias expressos “não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados, ou dos tratados internacionais em que a República Federativa do Brasil seja parte”, isso significa que nem todos os direitos fundamentais estão formalmente arrolados no texto constitucional, portanto, não há nada que impeça que o direito à morte digna nasça exatamente da colisão entre o direito à vida e à liberdade, alicerçado na concepção de dignidade do titular desses direitos (DIAS, 2012).

Nesse sentido, para alcançar o pretendido, o trabalho se desenvolverá em três blocos. No primeiro momento será demonstrado que a Carta Magna, assegura ao cidadão o direito à vida, à liberdade, à igualdade, entre outros. Também diz respeito à dignidade da pessoa humana, ou seja, o reconhecimento da autonomia pessoal do indivíduo conduzir sua própria existência, sendo respeitado como sujeito de direitos, e como tal, soberano para fazer suas próprias escolhas (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Em seguida, serão mostradas às intervenções possíveis para atingir uma morte digna, como a eutanásia, ortotanásia, e suicídio assistido. Por eutanásia entende-se o “procedimento do médico que antecipa a morte de um paciente incurável para abreviar seu sofrimento ou dor”. Já a ortotanásia, não há intervenção médica, autorizando que o paciente terminal chegue a óbito de forma natural, suspendendo o uso de

medicamentos que possam prolongar a vida de uma pessoa irrecuperável. E o suicídio assistido, é o ato onde o próprio ser humano acometido pela doença dá fim a sua vida, sem a intervenção direta de terceiro, embora este outro indivíduo por motivos humanitários, venha a participar prestando assistência moral ou material para a realização do ato (COUTINHO, 2015).

No campo jurídico, tais institutos ficam em posições extremas, pois de um lado ocorre as críticas negativas, classificando a eutanásia como crime de homicídio privilegiado, e do outro há quem a defenda, sob ótica de que seriam legítimas em função omissão legislativa a seu respeito (COUTINHO, 2015).

E posteriormente, será apontada a necessidade do direito à informação e o consentimento do paciente, para que o mesmo possa ter conhecimento sobre a real condição de saúde, a fim de, tomar sua própria decisão (DIAS, 2012).

No que diz respeito a metodologia empregada, terá como método o dedutivo, utilizando uma pesquisa bibliográfica, visto que há um material já publicado e abrangente acerca do assunto abordado, constituído principalmente de: livros, publicações em artigos científicos e monografias, apresentando uma abordagem qualitativa. Também se fará uso da pesquisa explicativa, abordando opiniões de doutrinadores com relação ao tema, ao mesmo tempo, buscando identificar as causas ensejadoras da problemática apresentada (PRODANOV; FREITAS, 2013).

Após a pesquisa, obtém-se reflexões voltadas a recusar a ideia de vida como dever, prevalecendo a noção de vida como direito, podendo ser renunciável e disponível pelo próprio titular (DIAS, 2012).

## **2 CONSTITUIÇÃO FEDERAL – PROTEÇÃO DOS DIREITOS HUMANOS E DA DIGNIDADE DA PESSOA HUMANA**

### **2.1 Direitos Humanos e Direitos Fundamentais no Brasil**

A doutrina de Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 32-33), salienta que a expressão direitos humanos e fundamentais, caracterizam direitos relativos à liberdade, igualdade, solidariedade e à dignidade humana. E enquanto os direitos fundamentais “são aqueles tutelados por um ordenamento jurídico positivo, geralmente em nível constitucional gozando de uma tutela reforçada e sentido específico”, os direitos humanos, significam “aqueles direitos reconhecidos nos ordenamentos jurídicos nacionais, nas declarações e nos tratados internacionais de direitos humanos”.

Em seu artigo 1º, a Carta Magna destaca a dignidade da pessoa humana e a cidadania, e assim, estrutura o ordenamento jurídico brasileiro buscando a proteção dos direitos humanos. Considerando os pensamentos dos autores Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 33), o Estado, ao selecionar a dignidade do ser humano como um de seus fundamentos, reconhece sua “existência em função da pessoa humana, e não o contrário, uma vez que o ser humano constitui a finalidade precípua, e não meio da atividade estatal”. Igualmente, a cidadania configura fundamento do Estado democrático, visto que, seu exercício supõe o gozo dos direitos humanos, possuindo direito à vida, liberdade, segurança, igualdade, à educação, saúde. Enfim, o alcance pleno da cidadania implica a garantia de uma vida digna.

No que se refere aos direitos da igualdade (direitos sociais, econômicos e culturais), a Constituição da República (1988) assegura a igualdade formal - artigo 5º ao tipificar que todos são iguais perante a lei, e também busca alcançar a igualdade material, conforme seu artigo 3º, “ao tratar dos objetivos da República Federativa do Brasil”. Já os direitos de solidariedade colocaram o homem a frente de uma realidade global, no qual, a preservação da espécie humana e do planeta exige que o indivíduo se compreenda como humanidade, o qual, surge uma nova convergência de direitos, pensando no ser humano como um todo, ampliando os horizontes de proteção e emancipação dos cidadãos (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Quanto aos direitos humanos, a CRFB de 1988, apontou para sua universalidade, indivisibilidade e interdependência. Inclusive a mesma sistemática está presente nos documentos internacionais, por exemplo, no artigo 5º da Declaração de Direitos Humanos de Viena de 1993, o qual diz: “[...] todos os direitos humanos são universais, indivisíveis, interdependentes e inter-relacionados [...]”. Os ilustres Lopes, Lima e Santoro (2018, p.38) comentam que estas características afirmam a impossibilidade prática de seccionar os direitos humanos, visto que, “só é possível materializar os direitos da liberdade se os da igualdade e da fraternidade também forem materializados e vice-versa”, por isso, estes devem ser compreendidos de forma integral e concomitante, para que o ser humano tenha uma vida considerada digna.

Ocorre que, Lopes e outros (2018, p.39) dizem que a tutela simultânea dos direitos humanos nem sempre será uma verdade imutável, dado que:

Se por um lado, os direitos fundamentais devem ser tutelados concomitantemente pelo ordenamento jurídico, por outro, faz-se necessário restringir esses mesmos direitos quando em situação de colisão com outros direitos igualmente fundamentais. Uma das situações que enseja a colisão de direitos fundamentais é a referente ao direito à morte digna. Assim, indaga-se: na situação de colisão do direito à vida (quando se busca sua preservação a qualquer custo, diante de morte inevitável) e do direito à liberdade de escolha por uma morte digna (quando se visa ao direito a não ser submetido a tratamento desumano - tortura médica), qual direito deve prevalecer?

Nesse diapasão, os direitos fundamentais disciplinados na Constituição de 1988 (artigo 5º §2º) “não excluem outros decorrentes do regime e dos princípios por ela adotados”, significando que nem todos os direitos fundamentais estão formalmente arrolados no texto constitucional. Dias (2012, p. 71) admite que, da colisão de normas possa nascer um direito fundamental, “que não se confunde com aqueles decorrentes das normas que colidiram”, bastando que o intérprete se atenha às condições sob as quais um princípio antecede o outro, respeitando a máxima da proporcionalidade.

## **2.2 Dignidade da Pessoa Humana: Conceito e Limite do Estado Democrático**

Os autores Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 39-40), afirmam que Immanuel Kant foi o primeiro a apresentar a dignidade da pessoa humana como uma obrigação moral incondicional, partindo da ideia de que toda a “ética consiste em que o ser humano existe como fim a si mesmo e não como meio do qual esta ou aquela vontade possa

servir-se ao seu desejo ou interesse”. Partindo dessa premissa, Kant afirma que a dignidade do homem tem seu parâmetro na autonomia, visto que, o ser humano é absolutamente ímpar em razão de seu potencial racional, “e por essa condição é o único ser dotado de liberdade, e o único capaz de estabelecer normas para si mesmo”.

Nas palavras do constitucionalista Dias (2012, p. 101), é de grande importância destacar que o fundamento do Estado Democrático de Direito não é a dignidade humana, mas específica à dignidade da pessoa humana, visto que a palavra “pessoa” tem valor ao apontar que o “dispositivo constitucional se dirige à pessoa concreta e individual e não a um ser ideal e abstrato”. Desta maneira, é necessário dispensar interpretações autoritárias referentes a esse aparato constitucional que pretendam sacrificar direitos “em nome de pretensos interesses coletivos”.

Apesar de ser um princípio importante, o mesmo não está incluso entre os direitos fundamentais constantes no rol do artigo 5º da CRFB de 1988, e sim consta como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, citando-a no inciso III do art. 1º. Talvez por isso, seja possível visualizar vários casos onde a dignidade do indivíduo resta absolutamente violada, como por exemplo, no que diz respeito a qualidade de vida desumana ou a prática de medidas como a tortura (TAVARES, 2012).

Diante o exposto, nota-se que o respeito à dignidade da pessoa humana é um dos parâmetros para aferir a legitimidade de uma ordem jurídica, além disso, a mesma visa proteger essencialmente os direitos da personalidade, o que está diretamente ligado ao reconhecimento da autonomia pessoal – direito do indivíduo de decidir de forma autônoma sobre sua vida, seus projetos existenciais e anseios. Logo, se os direitos humanos não forem respeitados e garantidos, não é possível haver respeito à dignidade da pessoa humana, podendo o indivíduo deixar de ser sujeito de direitos e se tornando mero objeto de injustiças (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

### **2.3 Direito a Vida e a Liberdade**

Conforme o disposto no caput do artigo 5º CRFB de 1988, o direito à vida é o primário dos direitos fundamentais, afinal, sem vida nenhum outro direito pode ser cogitado. A Constituição protege a vida de modo geral, tanto a extrauterina como também a

intrauterina, mas merece destacar que o referido direito não se resume em simplesmente a mera sobrevivência física. Visto que o Brasil tem como escopo a dignidade do ser humano, resta claro que o direito fundamental em questão engloba um direito a uma existência digna, tanto no aspecto espiritual quanto material, ou seja, o respeito à vida digna compreende os direitos básicos de sobrevivência do homem, como também os direitos vinculados ao bem-estar psíquico e social (PAULO; ALEXANDRINO, 2015).

O ordenamento jurídico brasileiro tutela a vida como um direito fundamental, porém, cabe a legislação infraconstitucional regulamentar essa proteção, sempre respeitando a Carta Maior. A título de exemplo, se pode citar a legislação penal que tipifica os crimes contra a vida e, simultaneamente, autoriza a incidência das causas de exclusão da ilicitude. Nesse sentido, Lopes, Lima e Santoro (2018, 47-48), acentuam que a própria legislação infraconstitucional comprova que os direitos fundamentais, “quando em situação real de colisão, podem ser restringidos, como se verifica com o direito à vida nas situações que configuram causa excludente de ilicitude, como a legítima defesa e o estado de necessidade”. É o que se percebe do princípio da convivência das liberdades públicas, onde o “bem jurídico vida humana nem sempre prevalece quando em colisão com outros bens também constitucionalmente protegidos”, mesmo que sejam situações isoladas e excepcionais, ainda sim, são recebidas pela ordem jurídica constitucional.

Em uma breve análise do direito à vida, é possível notar que este é o princípio norteador de todos os outros direitos, estipulando como regra a preservação da vida desde à concepção, porém, há exceções, como por exemplo, a permissão do aborto sentimental, denominado humanitário, que ocorre nos casos de gravidez decorrente de estupro, conforme artigo 128, inciso II do Código Penal. Ou seja, o direito à vida não é tão absoluto quanto se prega, podendo ser claramente notada hipóteses de exceção acolhidas pela ordem jurídica constitucional.

De acordo com a concepção Kantiana, bem como de José Afonso Da Silva e Maria Helena Diniz, salienta o doutor em direito constitucional Roberto Dias (2012, p. 118) que, a vida precisa ser entendida como um dever absoluto, não existindo a possibilidade de um indivíduo ter direito sobre si mesmo, sendo que a “disponibilidade

de uma vida não pode ser tolerada como um direito subjetivo, por ser a vida um bem indisponível”, além disso, este direito fundamental é intransmissível e irrenunciável, “pois se manifesta desde a concepção – ainda que artificialmente – até à morte”.

Todavia, no texto constitucional (1988) do artigo 5º caput, mais precisamente a expressão “inviolabilidade do direito à vida”, não apresenta conteúdo que indique a vida como um dever da pessoa para consigo mesmo e para com outros, não sendo correto afirmar seu caráter absoluto, indisponível e irrenunciável. No dispositivo da Constituição, aponta Dias (2012, p. 122-123) que, a “inviolabilidade de tal direito significa que ele não tem conteúdo econômico-patrimonial, e ninguém pode ser privado dele arbitrariamente.

Partindo para o direito à liberdade, observa-se que o mesmo é amplo, englobando a liberdade física, de locomoção, e também a liberdade de crença, de convicções, de expressão de pensamento, entre outros (PAULO; ALEXANDRINO, 2015).

Com a análise do direito à vida e liberdade, é possível entender que o ser humano possui autonomia no que se refere a sua vontade, visto que tem competência ou habilidade para conduzir sua vivência como melhor convir, segundo seu próprio entendimento. Ou seja, a autonomia é a possibilidade de manifestação da liberdade jurídica individual, garantindo a possibilidade de agir ou não, com o objetivo de criar, modificar ou extinguir relações jurídicas (SÁ; MOUREIRA, 2012).

Assim, o mestre Dias (2012, 135) enfatiza que o indivíduo é “livre na medida em que pode agir sem ser obstruído por outros”, do mesmo modo que tem “autonomia na medida em que pode dar a si mesmo as regras que vão reger seus interesses”. Tal direito é garantido pelos artigos 1º e 5º da Constituição Federal.

### **3 DIREITO À MORTE DIGNA: ANÁLISE DA EUTANÁSIA, ORTOTANÁSIA E DISTANÁSIA**

#### **3.1 Conceito de Morte**

O conceito de morte é controverso nas ciências médicas, mas, é comprovado que esta não é um evento instantâneo, e sim, um processo que se amplifica no tempo, ocorrendo em etapas, não sendo, em geral, a parada total ou instantânea da vida, caracterizando-se de forma lenta e progressiva (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Até a metade do século passado acreditava-se que a morte acontecia com a parada cardiorrespiratória, no qual, a cessação das atividades pulmonares e da circulação sanguínea representava a morte humana. No entanto, com a evolução da medicina surgiu a necessidade de encontrar novos critérios para o diagnóstico da morte. Assim, após uma revisão, a comunidade científica mundial definiu a morte encefálica como o momento da morte humana (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Nos dizeres de Sá e Moureira (2012, p. 101), o critério para o diagnóstico de morte encefálica é “o coma aperceptivo com ausência de atividade motora supra-espinal e apnéia, ou seja, a cessação irreversível de todas as funções do encéfalo, incluindo o tronco encefálico”, onde se situam estruturas responsáveis pela manutenção dos processos vitais autônomos, como a pressão arterial e a função respiratória.

#### **3.2 Conceito de Eutanásia, Ortotanásia, Distanásia e Suicídio Assistido**

A palavra “eutanásia” é derivada do grego e significa “boa morte”. Nesse sentido, Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 70) afirmam que esta deve ser compreendida como:

O ato de ceifar-se a vida de outra pessoa acometida por uma doença incurável, que lhe causa insuportáveis dores e sofrimentos, por piedade e em seu interesse. O que motiva o autor da eutanásia, então, é a compaixão para com o próximo, isto é, busca-se fazer um “bem” a aquele doente, fator diferenciador de um homicídio simples.

O ilustre doutrinador Dias (2012, p. 172), expõe que os defensores da eutanásia não são cruéis e indiferentes ao valor da vida, visto que, “pensam que a morte digna é um

sinal maior do respeito que o moribundo tem pela sua própria vida – do que uma morte envolvida por uma longa agonia ou uma inconsistente sedação”, afinal, defendem que não se obrigue a tratamentos degradantes a “quem entende que prolongar a vida, em certas circunstâncias, se enquadra nesse tipo de atitude indigna”.

Muitos criticam a eutanásia por afirmarem que tal prática vai contra a vontade de Deus, já que a vida é um presente do Criador, podendo ser eliminada somente por vontade única e exclusiva dele - tal fundamento teria validade jurídica se no Brasil fosse adotada uma religião oficial. Entretanto, o referido país é um Estado laico (não adota religião oficial), implicando a pluralidade de ideias, convicções e ações, independentemente das crenças religiosas (LENZA, 2016).

Dias (2012, p. 170) afirma que, em um Estado laico, a eutanásia pode ser tipificada no ordenamento sem ferir nenhum princípio, inclusive o religioso, pois o ser humano que enxerga a vida como algo sagrado, sendo um dom de Deus, obviamente não estaria obrigado a praticar eutanásia, tendo proteção para garantir este direito. Por outro lado, deve imperar o respeito à diversidade, não podendo obrigar “a quem quer que seja a crença de uns ou de muitos, exigindo, por exemplo, que ninguém disponha, em certas circunstâncias da própria vida”, preciso haver direito de escolha.

Segundo Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 76), no que refere a ortotanásia, “suspendem-se os procedimentos considerados extraordinários e desproporcionais, diante da inevitável e iminente morte”. Entende-se pelo comportamento do profissional da saúde (médico) que perante a morte impreterível, cessa a realização de atos considerados inúteis para prolongar a vida do paciente, passando a emprestar-lhe os cuidados paliativos adequados para que venha a falecer com dignidade, sem que seja submetido a torturas terapêuticas. A ortotanásia configura-se como meio termo, ficando entre a eutanásia e a distanásia (prolongar a vida pela obstinação terapêutica).

Para Lopes e demais autores (2018, p.75), mesmo não possuindo uma definição absoluta, a distanásia caracteriza-se pela adoção de medidas terapêuticas excessivas e que não direcionam para a cura, pelo contrário, causam sofrimento ao paciente, afinal, o “médico adota medidas fúteis e desproporcionais que configuram tratamento

desumano e degradante, por permitir o prolongamento da vida exclusivamente em termos quantitativos e não qualitativos”.

Com fundamento no artigo 5º inciso III da Constituição de 1988, a distanásia deve ser entendida como conduta proibida, já que o mesmo veda qualquer forma de tratamento desumano e degradante.

De acordo com Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 77), o suicídio assistido (também conhecido como autoeutanasia ou suicídio eutanásico) é o ato pelo qual o “próprio indivíduo dá fim a sua vida, sem a intervenção direta de terceiro na conduta que o levará a morte, embora essa outra pessoa, por motivos humanitários, venha a participar prestando assistência moral ou material para a realização do ato”.

No livro Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia: Aspectos Médicos e Jurídicos, Lopes e demais (2018, p. 75), abordam que a “tutela de uma vida digna inclui sua garantia em todos os momentos da existência humana, inclusive no processo de morte”, pois a morte digna não será somente aquela respaldada no “máximo de cuidado médico por meios paliativos, mas também aquela na qual há o respeito às crenças e aos valores de cada indivíduo”.

## 4 O DIREITO À INFORMAÇÃO E O CONSENTIMENTO DO PACIENTE

Para que seja admitido a eutanásia, o primeiro pressuposto seria a disponibilidade do direito à vida, pois se este for entendido como indisponível pelo próprio titular, não há como aceitar os comportamentos eutanásicos. Dias (2012, p. 174) cita que para uma pessoa possa decidir sobre sua vida ou morte, primeiro deve ser informada sobre os diagnósticos atingidos, os tratamentos recomendados e os prognósticos esperados. Tal informação relativa à saúde faz parte da noção de cidadania e dignidade, sendo suposição para “exercer o direito geral de liberdade no que pertine à condução de sua própria vida, e em última análise, de sua morte – trata-se de um requisito imprescindível para o exercício, do direito constitucional à autonomia”.

O direito à informação decorre das disposições dos artigos 1º incisos II e III, e 5º caput, da Constituição da República Federativa do Brasil (1988), encontrando amparo também em seu artigo 5º, inciso XIV, transcrito a seguir:

Art. 1º A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

[...]

II - a cidadania

III - a dignidade da pessoa humana;

Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes:

[...]

XIV - é assegurado a todos o acesso à informação e resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional.

Mesmo que o último inciso (XIV) esteja voltado para um direito coletivo de informação, não significa que não se refira, também, ao direito de cada pessoa ser informada acerca das questões que lhe digam respeito ou interesse (DIAS, 2012).

Merece destacar a Lei Paulista nº 10.241 de 17 de março de 1999 que dispõe sobre os direitos dos usuários dos serviços e das ações de saúde no Estado de São Paulo. Estabelece em seu artigo 2º vários direitos dos pacientes, como por exemplo, direito ao atendimento digno, de receber informações claras e objetivas sobre sua condição,

além de, preceituar sobre o direito do paciente de consentir ou de recusar, de forma livre, voluntária e esclarecida com adequada informação sobre os procedimentos diagnósticos ou terapêuticos a serem realizados em seu corpo.

Artigo 2º - São direitos dos usuários dos serviços de saúde no Estado de São Paulo:

[...]

VII - consentir ou recusar, de forma livre, voluntária e esclarecida, com adequada informação, procedimentos diagnósticos ou terapêuticos a serem nele realizados;

XXIII - recusar tratamentos dolorosos ou extraordinários para tentar prolongar a vida;

XXIV - optar pelo local de morte (LEI Nº 10.241 DE 1999).

Doutrinadores como Lopes, Lima e Santoro (2018, p. 118) demonstram que a referida Lei expressa claramente o direito do paciente, respeitando sua autonomia diante da escolha dos tratamentos aos quais quer se submeter, assim como sua recusa. Além de, respeitar a “singularidade como pessoa humana, com determinados valores e crenças sobre sua existência”.

#### **4.1 Testamento Vital**

Conforme Lopes, Lima e Santoro (2018, p.111) disciplinam, a declaração prévia de vontade para o fim da vida (ou testamento vital) nada mais é do que um documento, no qual, “o indivíduo capaz exterioriza sua vontade sobre os tratamentos médicos que deseja ou não receber quando estiver em estado terminal, estado vegetativo persistente” (completa ausência de consciência de si e do ambiente ao redor - impossibilidade de interação com o próximo) ou com doença crônica incurável, e não possa, devido a essa condição, expor de forma consciente e livre sua vontade.

Segundo Dias (2012, p.193), devido à complexidade na preparação do testamento vital (tem que ser muito minucioso), algumas pessoas de certos países, preferem nomear um representante (um amigo ou familiar), com poderes para tomar decisões pertinentes à sua saúde. Nessa lógica, ambos os institutos podem ser feitos em conjunto, ou seja, nomeia-se um procurador da saúde e simultaneamente dá

instruções sobre os desejos que devem ser observados em situações particulares. Estes institutos são muito aceitos em outros países, como por exemplo, nos Estados Unidos da América, onde “estes documentos gozam de estatuto legal e concedem imunidade civil e criminal aos médicos que respeitem o testamento de vida”.

Também Dias (2012, p. 195-196) ressalta que, como no ordenamento jurídico brasileiro não há nenhuma referência legal sobre o testamento vital, não existe motivo para desprezar sua força jurídica se estiver feito nos termos do artigo 104 do Código Civil – validade do negócio jurídico (agente capaz, objeto lícito, possível, determinado ou determinável e forma prescrita ou não defesa em lei). Devido à ausência de forma prescrita em lei para este tipo de testamento, admite-se que seja “reduzido a um documento escrito, subscrito por testemunhas, como maneira de viabilizar a prova do fato jurídico (artigo 212, incisos II e III do Código Civil)”, porém, nada impede de ser feito de outras formas, como a gravação do testamento vital em vídeo.

Para tanto, nos dizeres de Dias (2012, p. 210-212) é preciso erguer a autonomia e a dignidade do indivíduo a um patamar hierárquico mais elevado do ordenamento jurídico, impondo-se uma nova interpretação aos artigos 121 e 122 do Código Penal, pois neste primeiro artigo em seu parágrafo 1º (apesar de não explicitar o termo eutanásia) estabelece que se o indivíduo cometer “o crime impelido por motivo de relevante valor social ou moral, o juiz poderá reduzir a pena de um sexto a um terço”.

Até mesmo se a eutanásia for praticada pelo profissional da saúde, por motivo piedoso e com o consentimento do paciente, não exclui a ilicitude da conduta, incorrendo no crime de homicídio. Assim, a interpretação da lei penal que ignora valores como a liberdade do paciente, sua concepção de vida e dignidade, causa desvantagens superiores aos benefícios que proporciona, não se mostrando proporcional, nem passível de ponderação (DIAS, 2012).

A forma mais clara que sintetiza a discussão em análise, conforme Lopes, Lime e Santoro (2018, p. 196) é expor o pensamento de Juan Masia, qual seja: “Uma coisa é escolher morrer, e outra escolher viver com dignidade até eu morrer; não escolho morrer, mas eu escolho como viver até morrer e como viver meu processo de morrer”.

## 5 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Os conceitos de vida e morte são sempre observados como dois extremos totalmente antagônicos, que causam longas discussões. No entanto, se os seres humanos refletirem profundamente vão notar que a morte não é algo que se opõe a vida, e sim, é a última etapa desta, e por isso, não há sentido afastá-la no momento de proteção à existência humana (KALLAS; PUSTRELO, 2015).

O homem de modo geral passa todos os dias ansiando atingir suas metas e sonhos para se sentir bem e obter satisfação, afinal, esse pensamento é que movimenta todo o indivíduo, que o faz trabalhar, estudar, se divertir, enfim, viver. E é esse sentido de proteção ao direito a vida e dignidade da pessoa humana que o ordenamento jurídico brasileiro se destina a tutelar por meio da Constituição Federal da República. Assim, qual seria a lógica de um ordenamento garantir a forma de se viver dignamente, se no final não permite que se desfrute de tal dignidade? (KALLAS; PUSTRELO, 2015).

Nesse sentido, ao deixar de amparar a morte digna, o Estado democrático caracteriza a vida como uma obrigação, onde não importa a situação ou o grau de enfermidade da pessoa, esta tem que continuar a “viver”. Ou seja, falta interesse do Estado em autorizar e reconhecer a possibilidade do pedido de morte tranquila vindo de um paciente em estado terminal ou vegetativo, preferindo que o mesmo sofra ao aguentar dores físicas e psicológicas até quando sua condição cessar naturalmente (KALLAS; PUSTRELO, 2015).

Dessa maneira, conforme exposto no trabalho sobre os meios para atingir a morte digna, encontra-se a ortotanásia, a distanásia e eutanásia (direta e passiva), no qual, a primeira mostra-se como uma conduta lícita e baseada na Constituição Federal, bem como pela ética médica e bioética, já que embora o médico deva assistir o paciente, não tem efetivamente o poder de salvá-lo. Quanto a distanásia ou obstinação terapêutica, notou-se que esta ofende a Lei Maior e os princípios da bioética, pois acarreta tormento físico e moral injustificado do paciente (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

No que diz respeito a eutanásia ativa indireta (não se busca a morte do paciente, mas a utilização de remédios necessários para aliviar a dor que em contrapartida acaba por catalisar a morte deste) e a direta, compreende-se juridicamente que são condutas ilícitas configurando homicídio com causa especial de diminuição de pena - § 1º do artigo 121 do Código Penal. No entanto, cabe analisar que mesmo nas situações de eutanásia, há realidades que merecem maior atenção pelo direito, pela medicina e sociedade, afinal, existem fatos que tratam de fatos ainda não enfrentados, como as situações de estado vegetativo persistente (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Na verdade, quando se discute sobre a eutanásia muitos alegam que a vida não pertence ao ser humano, e sim a Deus, cabendo a ele decidir o que fazer com ela, mas, tal argumento não encontra respaldo, visto que, a partir do momento que é negado o pedido de morte digna, automaticamente estar-se-á definindo o destino dessa vida, sendo a regra divina contrariada da mesma forma. Ademais, o Brasil é um país laico, onde nem todas as pessoas seguem determinada religião, não precisando “submeter sua dignidade às convicções que não são as próprias” (KALLAS; PUSTRELO, 2015).

Nessa perspectiva, é de suma importância a regulamentação infraconstitucional para que se estabeleça a segurança jurídica referente a eutanásia, ortotanásia e distanásia. Pois apesar da Carta Maior sinalizar no sentido do direito à morte digna, as legislações civil e penal ainda não foram alteradas (LOPES; LIMA; SANTORO, 2018).

Dessa maneira, diante de todo o exposto e com base no pensamento do constitucionalista Roberto Dias (2012, p. 210), é possível por meio da proporcionalidade e da interpretação extensiva da Constituição Federal de 1988 afirmar com certeza que da colisão de direitos fundamentais pode surgir novos direitos, bem como por expressa autorização do artigo 5º § 2º do texto constitucional. E o melhor exemplo desta colisão de normas, é o direito à morte digna, que nasce do choque entre o direito à vida e à liberdade, com base na ideia de dignidade da pessoa titular desses direitos.

## 6 REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS

BRASIL. **Constituição de 1988**. Constituição da República Federativa do Brasil. Brasília, DF: Senado Federal, 1988.

COUTINHO, Paulo De Tarso. **Direitos da Personalidade**: direito ao próprio corpo e suas questões polêmicas envolvendo a eutanásia e ortotanásia. Artigo Científico (Pós-Graduação Latu Senso) - Escola de Magistratura, Rio de Janeiro/RJ, 2015. Disponível em: [http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos\\_conclusao/1semestre2015/pdf/PaulodeTarsoCoutinho.pdf](http://www.emerj.tjrj.jus.br/paginas/trabalhos_conclusao/1semestre2015/pdf/PaulodeTarsoCoutinho.pdf). Acesso em: 12 de junho de 2018.

DIAS, Roberto. **O Direito Fundamental à Morte Digna**: uma visão constitucional da eutanásia. Belo Horizonte/MG: Fórum, 2012.

FREITAS, Ernani Cesar De; PRODANOV, Cleber Cristiano. **Metodologia do Trabalho Científico**: métodos e técnicas da pesquisa e do trabalho acadêmico. 2ª ed. Nova Hamburgo/RS: Feevale, 2013. Disponível em: <http://www.feevale.br/Comum/midias/8807f05a-14d0-4d5b-b1ad-1538f3aef538/E-book%20Metodologia%20do%20Trabalho%20Cientifico.pdf>. Acesso em: 20 de maio de 2018.

KALLAS, Matheus Rodrigues; PUSTRELO, Rafael De Barros. **Eutanásia**: direito a morte digna. Trabalho Acadêmico (Graduação em Direito) – Faculdade de Direito de Franca. São Paulo, 2015. 299-322 p. Disponível em: <https://www.revista.direitofranca.br/index.php/refdf/article/view/370>. Acesso em: 25 de outubro de 2018.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 20ª ed. São Paulo/SP: Saraiva 2016.

LOPES, Antônio Carlos; LIMA, Carolina Alves De Souza; SANTORO, Luciano De Freitas. **Eutanásia, Ortotanásia e Distanásia**: aspectos médicos e jurídicos. 3ª ed. Rio de Janeiro/RJ: Atheneu, 2018.

PAULO, Vicente; ALEXANDRINO, Marcelo. **Direito Constitucional Descomplicado**. 14ª ed. São Paulo/SP: Método, 2015. Disponível em: <https://morumbidireito.files.wordpress.com/2016/04/direito-constitucional-descomplicado-14c2aa-edic3a7c3a3o-2015.pdf>. Acesso em: 01 de maio de 2018.

SÁ, Maria De Fátima Freire; MOUREIRA, Diogo Luna. **Autonomia Para Morrer:** eutanásia, suicídio assistido e diretivas antecipadas de vontade. Belo Horizonte/MG: Del Rey, 2012.

SÃO PAULO (Estado). Lei Paulista nº 10.241 de 17 de março de 1999. Dispõe sobre os direitos dos usuários dos serviços e das ações de saúde no Estado e dá outras providências. Disponível em: <https://www.jusbrasil.com.br/topicos/12575028/lei-n-10241-de-17-de-marco-de-1999-de-sao-paulo>. Acesso em: 02 de outubro de 2018.

SOAVINSKY, Maria Aparecida. **Morrer com Dignidade.** Artigo Científico (Bacharel em Teologia) – FEPAR Curitiba, Curitiba/PR, 2009. 6p. Disponível em: <http://www.pucpr.br/congressobioetica2009>. Acesso em: 05 de maio de 2018.

TAVARES, André Ramos. **Curso de Direito Constitucional.** 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2012.